

40

A P O R T E A L D E B A T E L A B O R A L

INMIGRACIÓN Y DERECHOS LABORALES EN CHILE

Trabajadores extranjeros
y normativa vigente en contexto

40

A P O R T E A L D E B A T E L A B O R A L

INMIGRACIÓN Y DERECHOS LABORALES EN CHILE

Trabajadores extranjeros
y normativa vigente en contexto

Rodrigo A. Henríquez M.

Cientista Político

Investigador Departamento de Estudios

DIRECCIÓN DEL TRABAJO

Julio 2019

INMIGRACIÓN Y DERECHOS LABORALES EN CHILE

Trabajadores extranjeros y normativa vigente en contexto

es una publicación del Departamento de
Estudios de la Dirección del Trabajo

Registro de Propiedad Intelectual: [En trámite]

ISBN: [En trámite]

Dirección del Trabajo Agustinas 1253

Teléfono (56) 226749300

www.direcciondeltrabajo.cl

Santiago de Chile,

DECLARACIÓN

- Los conceptos expresados en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmadas son de exclusiva responsabilidad de sus autores, y no representan, necesariamente, la opinión de la Dirección del Trabajo.
- Con el fin de evitar la sobrecarga gráfica para marcar la existencia de ambos sexos, se ha optado por usar el masculino genérico clásico, entendiendo que todas las menciones en tal género representan tanto a hombres, mujeres, como a otras identidades.
- La presente publicación corresponde a un estudio realizado en 2017 y actualizado a 2018.

INMIGRACIÓN Y DERECHOS LABORALES EN CHILE

Trabajadores extranjeros y normativa vigente en contexto

PRESENTACIÓN	9
INTRODUCCIÓN	11
INMIGRACIÓN Y TRABAJO HOY	13
1. TEMAS, ESTUDIOS E INFORMACIÓN SOBRE TRABAJO E INMIGRACIÓN EN CHILE	15
2. ASPECTOS GENERALES DE LA INMIGRACIÓN ACTUAL	17
3. CARACTERÍSTICAS DEL EMPLEO INMIGRANTE	21
4. UNA MIRADA CON ENFOQUE DE DERECHOS LABORALES	25
INSTITUCIONALIDAD LABORAL Y DERECHOS DE LOS TRABAJADORES EXTRANJEROS EN CHILE	27
1. NORMAS SOBRE TRABAJADORES EXTRANJEROS VIGENTES. ASPECTOS GENERALES	29
2. CUMPLIMIENTO NORMATIVO Y EL ROL FISCALIZADOR DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO	37
2.1 El trabajo de extranjeros y la fiscalización laboral	38
2.2 El Plan de Acción de Trabajo Migrante	40
COMENTARIOS FINALES	43
BIBLIOGRAFÍA	45

PRESENTACIÓN

Este estudio se sitúa dentro del ámbito del trabajo y analiza aspectos relacionados con el fenómeno de la inmigración actual en Chile. En particular, respecto de los derechos laborales de trabajadores extranjeros al interior de las empresas y del grado de cumplimiento a la legislación vigente por parte de empleadores, según lo establecido en el Código del Trabajo.

Ante la realidad migratoria que vive el país, especialmente en la última década, ha aumentado el interés por conocer las características del fenómeno. Considerando que la llegada de extranjeros tiene una importante motivación económica y laboral, resulta necesario conocer las características que muestran los trabajadores extranjeros, cuyos datos sobre visas, población y hogares –entre otros- han aportado progresivamente a contar con mayor información. (DEM, 2017; CENSO 2017; CASEN 2017)

Pese al mayor conocimiento sobre el actual contexto migratorio, aún es escasa la información respecto de las condiciones de trabajo de extranjeros, así como del respeto de sus derechos laborales cuyo marco normativo no hace distinción según la nacionalidad del trabajador, siendo estos ámbitos el foco de interés del presente estudio.

La inserción laboral de extranjeros se ha agrupado en un número limitado de empleos (comercio, hoteles y restaurantes, trabajo agrícola, construcción, trabajo doméstico) y con una marcada segmentación según sexo (de manera general, podríamos decir que los hombres se han ocupado en la construcción y las mujeres en el trabajo doméstico), así como una alta concentración territorial en pocas regiones y en comunas específicas.

Estructura general del estudio.

Con el fin de entregar información pertinente y oportuna para los interesados en esta temática, los contenidos de este estudio se presentan divididos en dos partes, con la siguiente estructura:

En este documento se presenta el marco de referencia que muestra el contexto y algunos conceptos clave para situarnos en la relación entre trabajo e inmigración en el ámbito nacional. A su vez, se consideran aspectos básicos

de la normativa laboral según el marco regulatorio vigente, con un énfasis en el cuerpo legal general que norma las relaciones laborales en nuestro país, el Código del Trabajo.

Con la publicación de esta entrega el Departamento de Estudios de la Dirección del Trabajo retoma la temática de inmigración y trabajo desde un enfoque de derechos laborales, que esperamos motive nuevas reflexiones, preguntas y estudios.

Pablo Morris Keller

Jefe Departamento de Estudios

DIRECCIÓN DEL TRABAJO

INTRODUCCIÓN

La movilidad de las personas fuera de su lugar de nacimiento ha sido un fenómeno histórico, permanente en el tiempo y cada vez más global. Hoy la migración muestra nuevas formas, dinámica y magnitudes que la han puesto en la prioridad de los países en la agenda internacional, donde se ha propuesto afrontarlo de manera integral, focalizado en una migración segura, regular y ordenada, cuyo eje sea la protección a las personas migrantes.

En Chile uno de los ejes de la agenda pública se ha centrado en la redefinición de la política migratoria para establecer un marco legal y administrativo que regule el ingreso, estadía y permanencia de extranjeros en el país¹, y actualizar la Ley de Extranjería (1975) surgida de un contexto distinto al Chile de hoy.

La generación de información y estudios sobre esta materia nos permite progresivamente obtener una mirada actualizada sobre las características y dinámicas que está adquiriendo la migración en su diversidad y complejidad, siendo uno de los aspectos centrales la dimensión laboral.

Las normas que rigen las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores al interior de la empresa, que provienen principalmente del Código del Trabajo y sus leyes complementarias, se fundan en el trato digno a las personas.

El propósito de este “Aporte al Debate Laboral” es contribuir a la discusión general sobre esta realidad en un ámbito específico, los derechos laborales de los trabajadores extranjeros al interior de las empresas en Chile.

En esta primera parte proponemos un marco de referencia para explorar la situación de los trabajadores migrantes desde un enfoque de derechos laborales. Para ello, revisamos los elementos centrales del marco normativo e institucional que regulan la relación laboral y que establecen los derechos de trabajadores nacionales y extranjeros en el Código del Trabajo. Luego, abordamos el cumplimiento normativo y el rol fiscalizador de la Dirección del

1 En Abril de 2018 el Gobierno ingresó a trámite legislativo el Proyecto de Ley que “Crea una ley de Migración y Extranjería”, Boletín N° 8970-06 https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=9377

Trabajo, así como los contenidos principales del Plan de Acción de Trabajo Migrante de esta Institución fiscalizadora.

La complejidad del mundo del trabajo y de la migración actual nos convoca a un esfuerzo colectivo para hacernos cargo del desafío de alcanzar una sociedad más cohesionada y centrada en las personas. Esperamos sea este un punto de partida.

1. TEMAS, ESTUDIOS E INFORMACIÓN SOBRE TRABAJO E INMIGRACIÓN EN CHILE

Como parte de una tendencia global, el aumento de los flujos migratorios ha motivado también un mayor interés público y académico en nuestro país, abriéndose así progresivamente un campo de estudio que va mostrando avances y desafíos para la generación de nuevos conocimientos desde esta parte del mundo.

Una importante contribución a la actualización del estado del arte sobre la inmigración reciente en Chile lo entregan Stefoni y Stang (2017), identificando en los estudios e investigaciones los principales nudos temáticos en la producción científica local, tales como: política y Estado; espacio y ciudad; estudios sobre grupos específicos (niños y jóvenes) y sectoriales (salud, educación y trabajo).

En los estudios de trabajo se han publicado temas vinculados a mujeres migrantes y género, condiciones laborales en mercados de trabajo feminizados (como el trabajo de casa particular), atendiendo a las desigualdades que enfrentan y a la relación trabajo- espacio familiar, la migración vinculada a discriminación y racismo.

Así mismo, encontramos producciones que han tratado sobre género e identidad (Thayer, 2011), precariedad laboral (Amode, Rojas y Vásquez, 2015), sobre Integración laboral de los inmigrantes haitianos, dominicanos y colombianos en la Región Metropolitana (Valenzuela et al. 2014). Otros temas menos estudiados y/o publicados hasta ahora han sido sobre refugio, trata y tráfico de personas. (Stefoni y Stang, 2017).

Respecto de la situación del empleo en sectores con alta concentración de trabajadores y trabajadoras inmigrantes, destacan en la industria de la construcción (Stefoni, Leiva y Bonhomme, 2017) y el ya mencionado servicio doméstico (Leiva, Mansilla y Comelin, 2017).

Al cierre de esta investigación, siguen publicándose otros aportes desde una mirada global sobre la situación de los inmigrantes en Chile con foco en otros fenómenos del trabajo, como el envejecimiento de la población o el crecimiento económico, motivado por la incorporación de un importante porcentaje de trabajadores inmigrantes –venezolanos, principalmente- con altos niveles de calificación (Bravo y Urzúa, 2018).

Por último, el estudio de Acevedo, Cobos y Didier (2018) analiza la actual legislación que rige sobre trabajadores migrantes, en perspectiva comparada con otros países de la región, en relación a los estándares de derechos humanos sobre movilidad, a partir de lo cual se presentan propuestas para una ley que surge desde organizaciones de la sociedad civil.

Respecto de las principales **fuentes de información** sobre la situación migratoria en el país, entre otras, están los registros administrativos del Departamento de Extranjería (DEM) del Ministerio del Interior, los datos de la Encuesta de Caracterización Socio Económica Nacional (Casen), así como los datos censales del INE (Censo) y la Encuesta Nacional de Empleo (ENE), en relación a la participación en el mercado del trabajo y la presencia de inmigrantes.

Una serie de organismos e instituciones públicas y privadas promueven la temática migratoria a través de la publicación de informes, estudios y monografías en bibliotecas, repositorios y páginas web en internet para la consulta pública.

2. ASPECTOS GENERALES DE LA INMIGRACIÓN ACTUAL

Aun cuando la migración como hecho histórico y mundial no es inédito en Chile, en la última década se observan rasgos y magnitudes distintas a las experimentadas hasta ahora. **¿Qué está caracterizando esta migración actual?** A continuación presentamos algunos rasgos generales, basándonos en fuentes de información que nos sirven como referencia para visualizar la magnitud de esta realidad, más allá de la precisión del dato y de las dificultades presentes para alcanzar una estimación más acabada.

La migración es motivada por varios factores. Algunas de las características y condiciones de nuestro país lo han convertido en un destino atractivo para la migración (factor motivador). Esto explica en gran medida que la reciente llegada de extranjeros tenga preferentemente motivaciones laborales, aunque no de forma exclusiva. La búsqueda y obtención de un empleo significa la puerta de entrada para un mejor bienestar respecto de la realidad de los países de origen del migrante y su familia (factor impulsor).

Estamos viviendo un punto alto en inmigración cuando observamos que su presencia creció casi cuatro veces entre 2002 y 2017 según datos censales², estimándose en 1.251.225 las personas extranjeras residentes en Chile, lo que corresponde a un 6,6% por ciento de la población total del país al 31 de diciembre de 2018.³

Pese a este reciente y acelerado crecimiento en el número de inmigrantes, si comparamos nuestra realidad en el contexto global, recién hoy en la historia de Chile se ha superado al promedio mundial (3,4%) de extranjeros respecto

2 Mientras en Censo 2002 el porcentaje de personas nacidas en el extranjero que residían en Chile era del 1,27%, en el Censo 2017 la cifra llegó al 4,35% (746.465 personas). Cabe destacar que este aumento no es equivalente al de la población total para el mismo período, como señaló el INE "En el período intercensal más reciente (2002-2017) la tasa de crecimiento fue 1,0%, lo que confirma la tendencia histórica a la baja de este indicador" (INE, 2018). "Síntesis resultados Censo 2017 Instituto Nacional de Estadísticas" Junio / 2018

3 INE- DEM, 2018. "Estimación de Personas Extranjeras Residentes en Chile al 31 de Diciembre 2018". Presentación Instituto Nacional de Estadísticas (INE) y Departamento De Extranjería Y Migración (DEM). <https://www.extranjeria.gob.cl/media/2019/02/Presentación-Extranjeros-Residentes-en-Chile.-31-Diciembre-2018.pdf>

a la población nacional, pero aún por debajo del promedio de países de altos ingresos (14,1%) o Europa (10,5%). (Cano, Soffia y Martínez, 2009; OIM, 2017; ONU, 2017).

Más allá de la cantidad, es probable que ciertas características de esta inmigración reciente sea lo llamativo y diferente de otros momentos. Por ejemplo, la llegada en los últimos años de extranjeros provenientes de Venezuela, Colombia y Haití, países distintos a lo que había sido la inmigración histórica (europeos) o de aquella inmigración ‘de frontera’ de largo y mediano plazo (mayoritariamente integrada por peruanos, argentinos y bolivianos). Otra característica importante es la alta concentración en determinados territorios (el 71,8% se encuentra en la Región Metropolitana, según Casen 2017) y actividades económicas (Comercio; Hoteles y restaurantes; Actividades inmobiliarias, empresariales y de alquiler; Hogares privados con servicio doméstico; industrias manufactureras; construcción).

Hasta antes de la publicación de los resultados del último Censo 2017, los datos disponibles del Departamento de Extranjería y Migración del Gobierno de Chile (DEM) nos entregaban una caracterización de los flujos migratorios basándose en registros administrativos sobre visas y permisos, distinguiéndola en tres momentos que consideraremos como referencia para el análisis⁴.

CUADRO 1

Inmigración en Chile en tres momentos

Momento de Migración	Período	Tipo de fuente	Característica / supuesto
MEDIANO/ LARGO PLAZO	2005 a 2016.	Visas de Permiso de residencia permanente otorgadas en cada año.	Personas extranjeras que se han establecido en el país.
CORTO PLAZO	2010 a 2016.	Visas de Permiso de residencia permanente otorgadas en cada año.	Personas extranjeras que aún no han obtenido visa de permanencia definitiva.
MIGRACIÓN RECIENTE	2015 y 2016	Solicitudes de visa por primera vez en cada año.	Personas extranjeras que solicitaron visa por primera vez entre los años 2015 y 2016.

Elaborado a partir de DEM (2017)

4 La migración generalmente no se presenta homogénea en varios aspectos. Desde el estatus legal- administrativo de los inmigrantes que existen en cada país, López (2005) distingue al menos cuatro categorías: Inmigrados legalmente establecidos, Inmigrados irregulares, Refugiados, Indocumentados.

La situación migratoria en el período de **mediano y largo plazo** contrasta en parte con la **migración reciente ocurrida entre 2015 y 2016**. Uno de estos contrastes dice relación con la variable sexo considerando que la inmigración se había caracterizado por su feminización, tendencia que ha disminuido.⁵

Estos nuevos antecedentes han permitido tener una mirada actual de la realidad inmigratoria, conociendo progresivamente características tanto generales como específicas, habiendo un mayor esfuerzo e interés por contar con información respecto de ámbitos y sectores particulares. Considerando el predominio de motivaciones laborales en la inmigración reciente de extranjeros al país, revisamos a continuación brevemente algunos rasgos generales de lo que ha sido esta inserción.

5 Según la estimación de personas extranjeras residentes habituales en Chile, según sexo, al 31 de Diciembre 2018, el 51,6% corresponde a hombres y el 48,4% a mujeres, observándose una leve masculinización de las migraciones (INE-DEM, 2018)

3. CARACTERÍSTICAS DEL EMPLEO INMIGRANTE

La configuración actual del mercado del trabajo experimenta una creciente y acelerada incorporación de trabajadores migrantes. A continuación, revisaremos datos recientes sobre la realidad del empleo formal de trabajadores extranjeros que usaremos de manera referencial, entendiendo la complejidad de estimar con exactitud por el momento.

En Chile, como se menciona más arriba, los datos censales muestran que entre 2002 y 2017 la población inmigrante creció casi cuatro veces. Esta dinámica de inmigración de los últimos años tendría como un factor clave la posibilidad de mayor retribución por el trabajo realizado que los inmigrantes ven en el mercado laboral de Chile, país que, en general, posee un mayor ingreso per cápita que los países de origen de las personas llegadas recientemente. (Bravo)

Así, esta inmigración tendría un fuerte componente vinculado con el factor trabajo, junto a otras condiciones favorables (mayor seguridad, estabilidad, redes de apoyo, etc.). Además, a ello se suma el factor de proximidad geográfica en la medida que significa una disminución en los costos de la migración.

En efecto, los datos del Reporte Migratorio 2017 del DEM mostraron que entre los años 2010 y 2016 los inmigrantes obtuvieron en mayor porcentaje su primera visa por razones de empleo (57%), seguidas por visas Mercosur (18,7%)⁶. Para el caso de solicitudes de visa entre 2015-2016, la visa por razones de empleo representó el 69,8%, seguida por visas Mercosur con el 17,7%. Ambos datos expresan la gran importancia que tiene la migración por motivos laborales en el último tiempo, alcanzando más de la mitad de visas otorgadas y solicitadas.

6 Visa MERCOSUR consiste en un permiso de residencia temporaria por un año, prorrogable por igual período basado en el principio de reciprocidad y destinado a ciudadanos argentinos, bolivianos, brasileros, paraguayos y uruguayos, que se encuentren en Chile, independientemente de la actividad que realicen, siempre y cuando no posean antecedentes penales y/o delictivos. (Oficio Circular N°264645, del 04.12.09, del Subsecretario del Interior)

Los primeros cinco países que mayor participación tuvieron en el otorgamiento de visas (2010-2016) fueron Perú, Colombia, Bolivia, Haití y Venezuela, lo que evidencia la importancia en la decisión de migrar de factores impulsores, es decir, las condiciones políticas, económicas y sociales de estos países, así como la generación de nuevos corredores migratorios en Latinoamérica hacia el sur, en contraste a la migración transoceánica. Como destacan Bravo y Urzúa (2018), estos cinco países poseen un PIB per cápita a paridad de poder de compra menor al de Chile, lo que refuerza la hipótesis de que las mejores condiciones salariales y mayor desarrollo económico de Chile estarían incentivando la inmigración.

Como muestran Bravo y Urzúa (2018), los datos de participación en el mercado laboral chileno del Instituto Nacional de Estadísticas (INE) indican que durante el trimestre marzo-mayo de 2018 la cifra de ocupados inmigrantes alcanzó el 5,8% aproximadamente. Los países que presentan mayor participación de población ocupada dentro del total de población migrante son Perú (27,4%), Colombia (16,8%), Venezuela (13,3%), Bolivia (8,5%) y Haití (8,4%). De éstos, las comunidades colombiana, venezolana y haitiana presentaron un incremento importante de incorporación al mercado laboral en un período corto de tiempo en los años recientes (Bravo y Urzúa, 2018).

En comparación, los datos de la Casen 2017 muestran que la tasa de participación laboral de los extranjeros en Chile, que alcanza el 81,3%, es superior a los nacionales, que presenta el 58,3% (MDS, 2018). También, registran niveles de desempleo más bajos (Bravo, 2016), un mayor porcentaje de población activa económicamente⁷ y mayores ingresos promedios mensuales: \$578.174 para nacidos fuera de Chile y de \$512.936 para nacidos en Chile (MDS, 2018).

Si bien el fenómeno ha sido significativo para el mercado laboral en los últimos años, no se cuenta con evidencia sobre efectos negativos en salarios o empleo⁸. Probablemente se debe a que el porcentaje de participación de población inmigrante es aún bajo a nivel general, mientras la experiencia internacional muestra que se producen efectos negativos cuando existe al menos el 10% de participación de inmigrantes, según postula Bravo (2017).

En lo que respecta a la participación de la población inmigrante según rama de actividad económica, los datos que entrega el informe de la encuesta CASEN 2017 -sobre la población ocupada de 15 años o más según actividad económica por lugar de nacimiento- muestran que hay un mayor porcentaje de ocupados inmigrantes en los sectores comercio al por mayor y al por menor (21,9%), hoteles y restaurantes (14,4%), actividades inmobiliarias, empresariales y de alquiler (7,6%). Y hogares privados con servicio doméstico (10,3%), industrias manufactureras (9,4%) y construcción (9,3%)

7 Según el DEM (2017), en el período 2005-2016 (mediano y largo plazo) se observa que el 84,6% de los extranjeros corresponde a personas cuyas edades fluctúan entre 15 y 59 años de edad. Sin embargo, la migración reciente, a contar de 2016, muestra un aumento en el tramo etario de 15 a 29 años entre los años 2015-2016, alcanzado al mayor porcentaje etario de estas personas.

8 Sobre sus efectos, se dice que ha tenido un impacto menor pero positivo en el crecimiento de los países de la OCDE, a través del incremento de productividad o en capital humano (Bravo, 2016).

Un aspecto vinculado a la inserción laboral dice relación con la educación y formación de los trabajadores. Pese a que en promedio el nivel educacional es mayor al de los chilenos, su inserción laboral en empleos de alta calificación es más baja. Los datos para el trimestre marzo-mayo de 2018 indican que los extranjeros tienen menor participación en empleos de alta calificación. Así, poco más de la mitad se ocupa en trabajos no calificados, o en servicios y vendedores de comercio, mientras que en el 20,2% se ocupa en empleos de alta calificación, al tiempo que para los ocupados de origen chileno la cifra aumenta al 26,8%. Esto se explica en gran medida a la mayor proporción de trabajadores inmigrantes subutilizados por competencias en comparación con los nacidos en Chile, debido en parte a un complejo proceso de validación en el país de títulos obtenidos en el extranjero. (Bravo y Urzúa, 2018)

4. UNA MIRADA CON ENFOQUE DE DERECHOS LABORALES

Existen múltiples formas, áreas y sectores para abordar la complejidad y dinámica del fenómeno migratorio reciente. Desde el trabajo, algunos enfoques se han centrado en estudiar la relación entre empleo y mercado laboral, otros en determinar el impacto económico de la incorporación de inmigrantes en los países receptores, por ejemplo.

Reconociendo la importancia de otras perspectivas de abordaje sobre este tema, enfatizamos acá un enfoque basado en derechos con miras a sostener la vigencia del trabajo como factor clave para el desarrollo, la cohesión social, el bienestar e inclusión de las personas.

Es desde esta perspectiva que encontramos investigaciones y análisis sobre la inmigración reciente centradas en derechos sociales básicos como salud, vivienda, educación o acceso a la justicia.

Un enfoque basado en derechos resulta útil como marco conceptual para entender el desarrollo humano, tanto desde una perspectiva ética como normativa. Esta mirada está orientada por un marco compuesto por normas y compromisos internacionales en materia de derechos humanos, así como desde un punto de vista operacional –instrumental, cuyo fin es la promoción y protección de estos derechos. La combinación de ambos elementos puede conducir a resultados mejores y sostenibles para el desarrollo humano. En este sentido, una perspectiva basada en derechos busca analizar las desigualdades como obstáculo para el desarrollo, corregir prácticas discriminatorias y los desequilibrios en la distribución del poder (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2006).

Una perspectiva de derechos humanos contribuye a la discusión sobre asuntos públicos donde la interculturalidad, igualdad y no discriminación son ejes relevantes, en este caso para una política laboral migratoria inclusiva y que otorgue dignidad a las personas. El sistema internacional de derechos humanos es el marco normativo que hemos fijado como hito civilizatorio, con la finalidad de regular las conductas de las personas para vivir de forma pa-

cífica y cohesionada. A su vez, este sistema de derechos exige a las personas conductas de respeto y ejercicio de los mismos.

Por otra parte, si afirmamos la centralidad del trabajo en el siglo XXI no sólo desde una consideración práctica o utilitaria sino ante todo ética, mantengamos las expectativas por avanzar a una sociedad moderna, democrática e inserta en un mundo globalizado, que puede sostenerse gracias al compromiso con un sistema internacional de derechos humanos, sociales, económicos y culturales.

Un enfoque basado en derechos laborales supone atender uno de los elementos centrales para la protección de las personas sin distinción, más allá de su nacionalidad, cultura, lengua o color de piel. Ahora bien, aun cuando la migración constituye un desafío para toda la sociedad, para el Estado es una obligación de tipo ético-normativa.

En este sentido, postulamos al trabajo como un punto de entrada para abordar la inmigración en este estudio, considerando su relevancia como factor para la movilidad humana. Ahora bien, el trabajo puede presentar distintas características según sean las condiciones laborales y como estas se presenten en el eje trabajo precario o decente.

El trabajo decente como concepto involucra la generación de empleos, normas y principios sobre derechos laborales, protección social y diálogo social en línea con lo planteado por la Organización Internacional del Trabajo, OIT. El trabajo decente significa asegurar un pilar básico que posibilite a las personas el acceso a un conjunto de derechos sociales y económicos.

**INSTITUCIONALIDAD LABORAL Y
DERECHOS DE LOS TRABAJADORES
EXTRANJEROS EN CHILE**

Para el resguardo de los derechos laborales de los trabajadores, sin excepción, es necesaria la existencia y funcionamiento de una institucionalidad laboral, estructurado por una legislación y normas que regulan las relaciones individuales y colectivas entre empleadores y trabajadores, así como por instituciones, estructuras y órganos formales del Estado para la vigilancia del cumplimiento de las normas, que administren justicia en general y específicamente sobre materias laborales.

De modo general, revisamos a continuación el marco normativo e institucional que regula y protege los derechos laborales de los trabajadores en nuestro país, describiendo brevemente las normas en términos generales. Luego, nos referimos al rol de la Dirección del Trabajo como organismo público encargado de velar por el cumplimiento normativo laboral, así como a algunos procedimientos y acciones recientes desarrolladas en torno al trabajo migrante.

1. NORMAS SOBRE TRABAJADORES EXTRANJEROS VIGENTES. ASPECTOS GENERALES⁹

En la legislación laboral chilena no existen diferencias entre trabajadores según su nacionalidad. La regla general es la aplicación de las normas que rigen en Chile a todo trabajador, no existiendo normas especiales según se trate de nacionales o extranjeros.

Bajo la normativa actual, todos los trabajadores son titulares de los mismos derechos, sin discriminación por origen o nacionalidad, en concordancia con los principios de la Constitución Política de la República, así como acuerdos y convenios específicos en la materia firmados por el Estado chileno ante la comunidad internacional con organismos multilaterales y ratificados por nuestro país. Entre ellos destaca la Convención internacional sobre la protección de derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares de la ONU (1990), ratificada por Chile en 2005 (Acevedo, Cobos y Didier, 2018).

9 A menos que se indique lo contrario, el texto del presente apartado está basado en la documentación elaborada y publicada por el Departamento Jurídico de la Dirección del Trabajo, vigentes y actualizados a septiembre de 2017. (Dirección del Trabajo 2017a; 2017b)

Aun cuando una persona de nacionalidad extranjera deba contar con una autorización administrativa para ejercer actividades económicas y laborales en nuestro país, los derechos laborales en favor de los inmigrantes rigen por igual. Más allá de la falta de autorización o permiso para trabajar, no hay distinción entre trabajadores extranjeros regulares e irregulares en cuanto al ejercicio, protección y respeto a sus derechos laborales. (Dirección del Trabajo, 2017a)

Por tanto, el marco regulatorio actual respecto de personas con nacionalidad extranjera distingue dos aspectos: por un lado, la habilitación o permiso para trabajar, regulado legalmente y por actos administrativos de la autoridad competente. Por otro lado, se encuentran los derechos laborales, establecidos por ley.

En consecuencia y de modo general, el trabajo para un extranjero en Chile está regulado por dos marcos institucionales: uno encargado de la entrada, permanencia y salida de personas (Normas de Extranjería y Migración), y otra institucionalidad que regula las relaciones de trabajo y la fiscalización de la normativa laboral (Código del Trabajo).

Antes de abordar los derechos laborales en sí, nos referiremos brevemente a lo relativo a la autorización, permisos y habilitación para el trabajo de extranjeros en Chile.

Las personas extranjeras, para trabajar de forma regular y formal en el país, deben contar con un permiso otorgado por el Departamento de Extranjería del Gobierno de Chile y regulado a través del Decreto Ley N°1094 de 19.07.1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile (complementado por el Decreto N°597 de 24.11.1984 del Ministerio del Interior, que aprueba el nuevo reglamento de extranjería)

Para que un extranjero pueda trabajar en Chile debe acreditar su residencia o permanencia legal en el país y estar autorizado y habilitado para estos efectos. El Departamento de Extranjería y Migración (DEM) establece las condiciones en que un trabajador extranjero se encuentra habilitado, según el esquema de permisos y visas vigentes que presentamos a continuación.¹⁰

Esquema de Permisos de Residencia y Visas Vigentes (2018)¹¹

Permiso de Permanencia Definitiva

Es el permiso concedido a los extranjeros para radicarse indefinidamente en Chile y desarrollar cualquier tipo de actividad, sin otra limitación, que las que establezcan las disposiciones legales y reglamentarias. Para optar se requiere no haber salido fuera

10 Entre febrero de 2015 y abril de 2018 estuvo vigente la Visa Temporal por Motivos Laborales. Se trataba de un permiso por un año solicitado ante el DEM que le permitía al empleador contratar a trabajadores extranjeros sin la obligación de pagar el o los pasajes del trabajador y su familia a su país de origen.

11 Fuente: Departamento de Extranjería y Migraciones. Disponible en: <https://www.extranjeria.gob.cl/> <https://twitter.com/DptoExtranjeria/status/1057715908335071238>

del territorio nacional por más de 180 días en el último año de vigencia de alguna de las siguientes visas:

- **Visa temporaria:** [La persona] Requiere haber sido titular de esta residencia por el plazo de, a lo menos, un año. Los extranjeros que completen 2 años de residencia en esta calidad deben pedir la Permanencia Definitiva.
- **Visa Sujeta a Contrato:** Requiere tener, a lo menos, 2 años de residencia “continuada”.
- **Visa Estudiantes:** Puede solicitarse la Permanencia Definitiva al término de los estudios (obtención de título profesional o técnico correspondiente o licencia de secundaria, en caso de egreso de Enseñanza Media), siempre que tuviera a lo menos dos años de residencia como estudiante.

Visa de Residencia Sujeta a contrato.

Se otorga a aquellos extranjeros(as) que viajan al país con el objetivo de dar cumplimiento a un contrato de trabajo y a aquellos que estando en territorio nacional deciden radicarse en el país para trabajar. Este permiso habilita a su titular a realizar actividades remuneradas en forma exclusiva con el empleador con el que suscribió el contrato. Su vigencia es hasta 2 años. Puede ser prorrogada (continuidad de empleador).

¿Qué debe contener el contrato de trabajo?: Cláusula de vigencia; Cláusula de Viaje; Cláusula de Impuesto a la Renta; Cláusula de Régimen Previsional.

Vigencia: caduca la Visa del titular y los dependientes cuando termina la relación laboral (por renuncia, despido u otros), luego de la cual tiene 30 días para presentar un nuevo contrato o solicitar una visa diferente.

El titular de la Visa de residente Sujeto a Contrato que complete 2 años de residencia en tal calidad podrá solicitar la Permanencia Definitiva.

Visa de Residente Estudiante.

Se otorga a los extranjeros que se encuentren matriculados en establecimientos educacionales chilenos reconocidos por el Estado. Los requisitos básicos para solicitar la Visa de Residente Estudiante se establecen según sean: Becarios, No becarios, Estudiantes de programa de Intercambio.

Por regla general no habilita para realizar actividades remuneradas. Excepciones: Se otorga permiso especial para trabajar en la práctica profesional o ejercer actividades remuneradas para costearse los estudios, sólo una vez estampada la visa en el pasaporte.

Visa Temporaria. Es otorgada a aquellos que tienen el propósito de radicarse temporalmente en Chile, siempre que acredite determinadas circunstancias.

Fundamentos para solicitar una Visa Temporaria: Por vínculo familiar con chileno; Por vínculo familiar con residente con Permanencia Definitiva; Para ex residente, para religiosos y para jubilados; Para rentistas, inversionistas o comerciantes; Para profesionales y técnicos de nivel superior; Para embarazadas y tratamiento médico; Mercosur (incluidos Bolivia y Chile)

Visa temporaria de responsabilidad democrática (Venezuela)

Esta visa sólo podrá ser solicitada en los consulados de Chile en Venezuela. Confiere un permiso de residencia temporaria por un año, prorrogable. Luego del año, el titular puede pedir la Permanencia Definitiva y luego de dos años debe pedir la Permanencia Definitiva.

Visa temporaria de reunificación familiar (Haití)

Con el interés de contribuir a la reunificación familiar de los ciudadanos haitianos, el Gobierno de Chile establece un visado de 1 año, prorrogable. Luego del año, el titular puede pedir la Permanencia Definitiva y luego de dos años debe pedir la Permanencia Definitiva. Puede ser solicitada por cónyuges, convivientes civiles, hijos menores de edad y mayores que estudien hasta los 24 años, y que no posean antecedentes penales. Puede ser solicitada únicamente en el Centro de Visas de la Organización Internacional de las Migraciones en Haití, previa solicitud de cita.

Visa temporaria de Oportunidades.

Con foco en áreas prioritarias y criterios territoriales para personas que quieran venir a nuestro país a trabajar o emprender. Se solicita en cualquier consulado de Chile en el exterior. Se otorga por 1 año, luego del cual se puede solicitar la Permanencia Definitiva.

Visa temporaria de Orientación Nacional.

Profesionales que durante los últimos años, previos a la solicitud de visado, hayan obtenido un grado académico de magíster o doctor en un programa de postgrado impartido por una universidad chilena acreditada. Se solicita dentro de Chile (DEM o Gobernación Provincial). Se otorga por 1 año, luego del cual se puede solicitar la Permanencia Definitiva.

Visa temporaria de Orientación Internacional.

Profesionales con postgrado en algunas de las 150 mejores instituciones académicas extranjeras. Se solicita en cualquier consulado de Chile en el exterior. Se otorga por 1 año, luego del cual se puede solicitar la Permanencia Definitiva.

Visa de Turismo

Dos modalidades: Permiso de turismo (Otorgado por Policía de Investigaciones en frontera) y Visa de Turismo Consular (Otorgada por consulado chileno en el exterior).

Los turistas tienen prohibición de desarrollar actividades remuneradas, aun cuando éstas sean pagadas en el extranjero. Sin embargo, el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, en casos muy calificados, podrá autorizar a los turistas que tengan su permiso vigente para que trabajen en el país por un plazo no mayor de 30 días, prorrogables por períodos iguales hasta el vencimiento del permiso de turismo. Requisitos en: <https://www.extranjeria.gob.cl/media/2018/11/20.11.18-RequisitosTrabajoTurismo.pdf>

Permiso de trabajo para artista.

En el caso de los turistas que vienen a desarrollar actividades con fines artísticos, éstos deben ser representados por personas naturales o jurídicas que cumplan con los requisitos que el Ministerio del Interior y Seguridad Pública exige para el desarrollo de este tipo de actividades.

Permiso de trabajo pagado para artistas: La autorización para trabajar con permiso de turismo, se podrá otorgar a quienes tengan la condición de turista vigente y requieran desarrollar actividades remuneradas en nuestro país, sean éstas remuneradas en el país de origen o en Chile. Requisitos en: <https://www.extranjeria.gob.cl/media/2018/11/20.11.18RequisitosTrabajoArtistas.pdf>

Permiso de trabajo gratuito para artistas: El permiso de trabajo gratuito a extranjeros con visa de turismo vigente, se podrá otorgar cuando se trate de artistas, científicos, profesores, escritores y, en general, personas de especial relevancia en el ámbito cultural o figuras de notorio prestigio; que sean patrocinados por entidades públicas o privadas de reconocida solvencia, y los otros casos contemplados en el artículo 42 del Decreto 597 del Reglamento de Extranjería, todos estos con fines de beneficencia, enseñanza o de difusión. El Ministerio del Interior podrá autorizarlos por un plazo máximo de 30 días mientras se mantenga vigente el permiso de turismo. Requisitos en: <https://www.extranjeria.gob.cl/media/2018/06/Permiso-de-Trabajo-Gratuito-DEM-FINAL.pdf>

Visa consular de turismo simple (Haíti)

Desde el 16 de abril de 2018, los ciudadanos haitianos que deseen viajar a Chile con motivos de turismo, deberán obtener previamente una visa de turismo consular, que se tramita en el consulado de Chile en cualquier país donde se encuentre, cumpliendo los requisitos establecidos por el DEM.

Otra de las excepciones a las normas generales, se encuentran en disposiciones reglamentarias de otros cuerpos legales que limitan el ejercicio de ciertas actividades y oficios. A modo de ejemplo, podemos señalar los casos de los vigilantes privados, nocheros, porteros, rondines u otras de similar carácter¹², para los profesionales de la salud, futbolistas profesionales¹³ o deportistas olímpicos¹⁴.

Otra distinción que señala la normativa para los trabajadores extranjeros, una vez obtenido el permiso para trabajar, se refiere a los **aspectos previsionales**. La Ley N° 18.156 da a los trabajadores extranjeros la posibilidad de no enterar en Chile el pago de cotizaciones previsionales para las prestaciones de enfermedad, invalidez, vejez y muerte si reúnen ciertas exigencias:

- 1.- Que las empresas firmen contratos con personal técnico extranjero. Entendiendo como técnico a todo trabajador “que posea los conocimientos de una ciencia o arte”.
- 2.- Que el extranjero se encuentre afiliado a un régimen social fuera de Chile que cubra las prestaciones señaladas (enfermedad, invalidez, vejez y muerte).
- 3.- Que el contrato de trabajo contenga una cláusula relativa a la afiliación previsional fuera de Chile y que el trabajador manifieste su voluntad de mantener esta afiliación.

La norma establece que el trabajador extranjero que elija no cotizar en Chile estará privado de acceder a los beneficios del sistema previsional chileno.

-
- 12 Estas actividades están reglamentadas por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública mediante el Decreto 867 que dicta el reglamento sobre nuevos estándares para personas, personal y empresas que reciben servicios o realizan actividades de seguridad privada, el cual entró en vigencia a partir del 17.03.2018. Ver en: <http://bcn.cl/247wd>
Antes de la dictación de este Decreto, las regulaciones limitaban la contratación para el desempeño de estas labores exclusivamente a trabajadores de nacionalidad chilena. (Decreto Supremo N° 93, de 1985, del Ministerio de Defensa Nacional, aprueba el Reglamento del artículo 5° Bis del Decreto Ley N° 3.607, en su inciso 2° de su artículo 8° para la contratación de vigilantes privados, nocheros, porteros, rondines u otras de similar carácter. Asimismo, el Decreto Supremo N°1.773, de 1994, del Ministerio del Interior y de Defensa Nacional, que aprobó el Reglamento del Decreto Ley N°3.607, en su artículo 11° también exige para el desempeño de la labor de vigilante privado la nacionalidad chilena).
 - 13 El Código del Trabajo establece estas normas en el Capítulo VI “Del Contrato de los deportistas Profesionales y trabajadores que desempeñan actividades conexas”. En el caso del fútbol profesional, esta actividad está reglamentada por la Asociación Nacional de Fútbol (ANFP), la que limita a un máximo jugadores de nacionalidad extranjera para el Campeonatos Nacional de Primera y Segunda División (ANFP, 2018a. Bases Campeonato Nacional de Primera División Temporada 2018; ANFP, 2018b. (Bases Campeonato Nacional de Segunda División Temporada 2018). En el caso de participación en la selección nacional se exige, además de la nacionalidad, el cumplimiento de alguna de las siguientes condiciones: haber nacido en el territorio de la asociación en cuestión, que uno de sus padres o abuelos biológicos naciera en dicho territorio, o haber vivido al menos durante dos años continuos en el mismo, según establece el reglamento de la FIFA (Circular N° 1147, 2008).
 - 14 Nos referimos a la participación de deportistas en competencias olímpicas, para lo cual el Comité Olímpico Internacional (COI) exige además de la nacionalidad del deportista, un período de tres años si es que el competidor representó anteriormente a otra federación, aunque está la posibilidad de que dicho período se reduzca en un acuerdo entre los Comités Olímpicos Nacionales, como establece la carta olímpica (2004), documento que establece las normas del COI.

Respecto a los derechos y beneficios para los trabajadores extranjeros derivados del **sistema de cobertura de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales** (Ley N° 16744), **y del seguro de desempleo** (Ley N° 19728), la cotización es obligatoria para el empleador (Art. 58 del Código del Trabajo).

Obligaciones para las empresas con los trabajadores extranjeros.

Desde la regulación a las empresas, estas deben contar con domicilio e iniciación de actividades en el territorio chileno. De este modo, como norma general para los empleadores, existen las mismas obligaciones laborales con todos sus trabajadores más allá de su nacionalidad, aun cuando existan regulaciones con estipulaciones excepcionales, como hemos visto. Este criterio se fija según lo previsto en el artículo 14 del Código Civil, que prevé que “La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros”.

En lo esencial, para los empleadores las restricciones tienen que ver con la limitación a la contratación de extranjeros en una empresa que ocupe más de veinticinco trabajadores, según lo estipula el Código del Trabajo en los artículos que destacamos a continuación.¹⁵

Código del Trabajo, libro I, capítulo III: “De la nacionalidad de los Trabajadores”.

Art. 19. El ochenta y cinco por ciento, a lo menos, de los trabajadores que sirvan a un mismo empleador será de nacionalidad chilena.

Se exceptúa de esta disposición el empleador que no ocupa más de veinticinco trabajadores.

Art. 20. Para computar la proporción a que se refiere el artículo anterior, se seguirán las reglas que a continuación se expresan:

1. se tomará en cuenta el número total de trabajadores que un empleador ocupe dentro del territorio nacional y no el de las distintas sucursales separadamente;
2. se excluirá al personal técnico especialista;
3. se tendrá como chileno al extranjero cuyo cónyuge o conviviente civil o sus hijos sean chilenos o que sea viudo o viuda de cónyuge chileno, y
4. se considerará también como chilenos a los extranjeros residentes por más de cinco años en el país, sin tomarse en cuenta las ausencias accidentales.

15 Este aspecto específico de la norma será abordado con mayor profundidad en un próximo estudio en preparación.

Otra de las distinciones, desde la perspectiva del empleador, se refiere a la incorporación de cláusulas específicas en el contrato de trabajo, particularmente sobre deberes del empleador con el trabajador extranjero, como disponer del pasaje de retorno al país según lo establece la 'Visa sujeta a contrato', como también el artículo 53 del Código del Trabajo al establecer que el empleador está obligado a pagar al trabajador los gastos razonables de ida y vuelta si para prestar servicios lo hizo cambiar de residencia.

Con relación al pago de obligaciones previsionales, como ya mencionamos, aun cuando el trabajador bajo ciertas condiciones puede optar por cotizar y mantener cobertura en otro país la regla general es la obligación del empleador de pagar las cotizaciones de un trabajador extranjero según la norma vigente. Si el empleador no paga las cotizaciones y se constata el hecho: "los inspectores constituyen la deuda previsional y remiten a las instituciones de previsión, una vez que las multas se encuentren ejecutoriadas, de acuerdo con el procedimiento normal establecido para estos efectos". (Dirección del Trabajo, 2017a)

La sanción en todo caso se aplica al empleador, aunque el trabajador haya expresado su opción por cotizar en el extranjero, si no se han cumplido los requisitos y no se ha formalizado esta excepción.¹⁶

16 El artículo 3° de la Ley N°18.156 establece que los que invocaren la exención previsional establecida en la misma ley y no reunieren los requisitos de aplicabilidad, serán sancionados con una multa a beneficio fiscal de hasta 5 U.T.A. (Unidades Tributarias Anuales). Podrá aumentarse al duplo si incurriere en más de una infracción dentro del término de dos años. Corresponde aplicar esta sanción a la Dirección del Trabajo, siendo el empleador el infractor y no el trabajador.

2. CUMPLIMIENTO NORMATIVO Y EL ROL FISCALIZADOR DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO

La Dirección del Trabajo es un servicio público descentralizado, dependiente del Ministerio del Trabajo y Previsión Social cuyas funciones principales son las siguientes:¹⁷

- a) La fiscalización de la aplicación de la legislación laboral;*
- b) Fijar de oficio o a petición de parte por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo;*
- c) La divulgación de los principios técnicos y sociales de la legislación laboral;*
- d) La supervigilancia del funcionamiento de los organismos sindicales y de conciliación, de acuerdo con las normas que los rigen, y*
- e) La realización de toda acción tendiente a prevenir y resolver los conflictos del trabajo.*

El mandato legal y las funciones asignadas a este órgano fiscalizador se fundan tanto en la protección de los derechos e intereses de todos los trabajadores -entre ellos también los extranjeros- como en los principios inspirados por el Derecho del Trabajo, que se expresan en un marco normativo compuesto por leyes de la República, actuaciones administrativas y pronunciamientos jurídicos.

La Dirección del Trabajo ejerce funciones y entrega servicios en varios distintos ámbitos¹⁸. Entre las facultades que la ley le otorga a esta institución se

17 Ley Orgánica D.F.L. N° 2 de 1967 del Ministerio del Trabajo y Previsión social que dispone la reestructuración y fija las funciones de la Dirección del Trabajo [<http://bcn.cl/1uzwj>]

18 Además, la Dirección del Trabajo ejerce funciones y entrega servicios en los siguientes ámbitos:
- Sistemas de prevención y solución alternativa de conflictos y diálogo social. Son servicios que la Institución pone a disposición de los actores laborales para facilitar la solución

encuentra fijar de oficio o a petición de parte, por medio de dictámenes, el sentido y alcance de las leyes del trabajo.

El dictamen es el pronunciamiento jurídico que realiza la Dirección del Trabajo en torno al sentido y alcance de la legislación laboral con el fin de orientar a los usuarios del Servicio en la correcta interpretación de la norma laboral. Respecto de pronunciamientos jurídicos emanados por esta institución sobre trabajadores inmigrantes, la mayoría de éstos se han referido a la calificación del personal técnico especialista, ya sea para acogerse a la franquicia previsional, (artículo 1° de la ley N° 18.156 modificada por la Ley N° 18.726 de 1988), como también para computar el porcentaje mínimo para la contratación de trabajadores de nacionalidad chilena en una empresa. (art. 19 del Código del Trabajo). (Dirección del Trabajo, 2017a)

2.1 El trabajo de extranjeros y la fiscalización laboral

Uno de los principales roles que cumple este organismo a través de las Inspecciones del Trabajo es la **fiscalización** del cumplimiento de la normativa laboral en todo el territorio nacional. Esta supervigilancia se realiza a través de las Inspecciones del Trabajo por medio de acciones focalizadas en el mejoramiento de los niveles de cumplimiento de la legislación laboral, previsional, de salud y seguridad en el trabajo.

En este ámbito de competencia, destacan dos instrucciones administrativas establecidas por la Dirección del Trabajo relativas a la informalidad laboral y al resguardo de los derechos laborales de trabajadores extranjeros.

La Circular N°111 (11.07.2005) precisa el procedimiento especial de fiscalización de la informalidad laboral e incorpora en todo procedimiento inspectivo general, conceptos de higiene y seguridad. En esta línea, la Dirección del Trabajo ejecuta regularmente programas de fiscalización de alcance nacional para pesquisar informalidad en empresas del sector formal. También ejecuta programas para la inclusión de micro y pequeñas empresas en el sistema regulatorio laboral y evitar así la informalidad. En tanto, las categorías ocupacionales de mayor interés para desempeñar la fiscalización de condiciones laborales son asalariados del sector privado y trabajadoras de casa particular (Díaz y Gálvez, 2015).

de conflictos, sean éstos de carácter individual o colectivo y para fomentar el diálogo social y la participación ciudadana.

- **Promoción de la libertad sindical y asistencia técnica.** Es el conjunto de servicios que presta la institución a los actores laborales a fin de que estos puedan ejercer de mejor manera sus derechos laborales y previsionales, individuales y colectivos, especialmente aquellos vinculados al ejercicio pleno de la libertad sindical, la negociación colectiva y el derecho a huelga.

- **Atención de Usuarios.** Es el servicio especializado de asistencia laboral, previsional, de seguridad y de salud en el trabajo, que se presta a la ciudadanía laboral ya sea por la vía presencial, virtual o telefónica.

- **Dictámenes.** Es el pronunciamiento jurídico que realiza la Dirección del Trabajo en torno al sentido y alcance de la legislación laboral con el fin de orientar a los usuarios del Servicio en la correcta interpretación de la norma laboral.

Respecto de la protección de los derechos de los trabajadores no nacionales, además de reiterar los requisitos para trabajar en Chile, la Circular N°46 (14.04.2015) de la Dirección del Trabajo instruye sobre la fiscalización de las actividades desempeñadas por trabajadores extranjeros en el orden laboral, previsional, de higiene y seguridad, especificando la manera en que se aplicará. Se trata del mismo procedimiento general de inspección que se aplica a todas las empresas respecto a sus trabajadores, incluidos extranjeros, más allá de su status migratorio.

El procedimiento de fiscalización (Circular N° 46, cap 1°, punto cuarto) establece los siguientes aspectos a tener en consideración en toda visita inspectiva a los lugares de trabajo donde se verifique la presencia de trabajadores extranjeros:

4.1 En caso detectarse personal extranjero, autorizado o no para prestar servicios, la fiscalización de cualquier concepto se sujetará al procedimiento general de fiscalización.

La excepción la constituye el concepto previsional. El fiscalizador deberá revisar la exención parcial de descuento y pago de cotizaciones previsionales prevista en la Ley 18.156, a favor de los extranjeros que acrediten afiliación a un sistema previsional de su país, que otorgue beneficios análogos a los de nuestro sistema previsional. Para tal efecto, se deben tener en consideración las siguientes condiciones legales:

a) Que se trate de personal técnico extranjero, entendiéndose por técnico todo trabajador "que posea los conocimientos de una ciencia o arte", circunstancia que debe acreditarse por la empresa mediante certificados u otros documentos auténticos que comprueben esos conocimientos (la legalización en la forma exigida para comprobar la calidad de técnico se hace en los términos del artículo 345 del Código de Procedimiento Civil, traducidos al idioma español)

b) Que el técnico extranjero se encuentre afiliado a un régimen de previsión o seguridad social fuera de Chile, cualquiera sea su naturaleza jurídica, situación que debe ser acreditada por la empresa mediante certificación de la institución de seguridad social del país de origen del técnico (la legalización en la forma exigida para comprobar la calidad de técnico se hace en los términos del artículo 345 del Código de Procedimiento Civil)

c) Respecto del régimen de previsión o de seguridad social fuera del país, la legislación chilena no sólo exige la afiliación del trabajador técnico extranjero, sino que también dicho régimen de previsión le otorgue a lo menos prestaciones por enfermedad, invalidez, vejez y muerte.

d) Que el contrato de trabajo contenga una cláusula relativa a la voluntad del trabajador de continuar con la afiliación a un régimen de previsión o de seguridad social fuera de Chile.

e) El empleador, en todo caso, se encuentra obligado a descontar y declarar y/o pagar las cotizaciones del Seguro Social contra Riesgo de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales establecidas en la Ley 16.744 y del Seguro de Desempleo conforme a la ley N° 19.728 de 2001.

Fuente: Extracto de Circular N°46 (14.04.2015) de la Dirección del Trabajo.

El capítulo 2° de esta circular instruye el procedimiento de intervención de la Dirección del Trabajo para dar cumplimiento a la normativa que regula la situación de extranjeros en el país (art. 75 del D.L. N°1.094 de 1975) y a la Ley N° 20.507 que “Tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal”.

Como vemos, la Dirección del Trabajo ejecuta acciones y programas orientados a resguardar la formalidad del empleo, siguiendo las orientaciones y políticas de otros organismos del Estado e internacionales, los cuales sugieren diseñar y aplicar políticas para enfrentar y/o revertir los impactos de este fenómeno en los trabajadores al interior de las empresas. (Gálvez y Díaz, 2015).

Entre las políticas planificadas anualmente se encuentran planes y programas de fiscalización de oficio, de alcance nacional y/o regionales, respecto de sectores de actividad económica como en construcción, transporte público y de carga, agricultura, o en ámbitos específicos como informalidad o trabajo migrante.

A nivel regional, y a modo de ejemplo, destacamos algunas de estas líneas de acción. El “Programa de Fiscalización en Sectores Rurales” (Provincia del Tamarugal) está dirigido a sectores con informalidad y presencia de trabajadores migrantes, mejorando el acceso de la fiscalización en lugares apartados de los grandes centros urbanos de la región de Tarapacá. En tanto, la Dirección Región del Trabajo de Valparaíso y la Dirección Regional Metropolitana Oriente ejecutan el “Programa Fiscalización Informalidad laboral Migrantes”, que mediante la fiscalización de terreno persigue la regularización de la situación contractual de los trabajadores migrantes que se encuentren en condición de informalidad en la región y verificar condiciones de higiene y seguridad. (Dirección del Trabajo, 2018).

2.2 El Plan de Acción de Trabajo Migrante

Producto de la realidad migratoria actual, se ha establecido una serie de iniciativas que ha permitido un abordaje intersectorial, conformando así un incipiente eje laboral en la institucionalidad migratoria nacional. La OIT (2017) ha destacado algunas de estas acciones que han seguido los lineamientos

establecidos por el Consejo de Política Migratoria, integrado por nueve ministerios¹⁹ (Decreto presidencial N°1.393/2014)

Desde el año 2016, el Ministerio del Trabajo y Previsión Social impulsa un conjunto de acciones con los servicios e instituciones dependientes para llevar a cabo metas colectivas vinculadas a la temática migratoria laboral. En este marco, desde la Dirección del Trabajo se ha diseñado y ejecutado el “Plan de Acción de Trabajo Migrante. 2017-2018”. Con la asistencia técnica de la OIT, este plan busca “asumir el nuevo escenario migratorio en el país y sentar las bases para una política pública institucional, transversal y permanente de la institución”.

El Plan de Acción de Trabajo Migrante 2017-2018

Objetivo Estratégico

Instalar las bases para una política pública institucional, transversal y permanente de la Dirección del Trabajo.

Objetivo General

Incrementar las competencias institucionales que permitan responder a las particularidades del trabajo migrante.

Objetivos Específicos:

- Contar con información sobre trabajo migrante producida por otras instituciones a disposición de las y los funcionarios.
- Generar información institucional sobre trabajo migrante en el marco de la misión del Servicio.
- Incrementar competencias de las y los funcionarios que mejoren las respuestas hacia las y los trabajadores migrantes.
- Visibilizar en la institución este nuevo usuario y sus particularidades.
- Generar trabajo colaborativo con otras instituciones públicas y privadas ocupadas de la población migrante, especialmente en lo relativo a trabajo migrante.

19 Ministerios Del Interior y Seguridad Pública, de Relaciones Exteriores, Secretaria General de la Presidencia, De Educación, De Justicia, Del Trabajo, De Salud, De Desarrollo Social, Servicio Nacional de la Mujer y la Equidad de Género.

El plan de acción 2017- 2018 contiene un serie de componentes, acciones y productos.²⁰ destacando: el mejoramiento de la información sobre usuarios extranjeros y otras materias sobre inmigrantes, planes de sensibilización y capacitación para funcionarios de distintos perfiles y funciones de la institución, así como la coordinación con instituciones públicas, privadas y organizaciones no gubernamentales referentes en la temática, así como la conformación de una mesa de trabajo con las tres principales centrales sindicales del país, una instancia altamente valorada por los actores que muestra cierto nivel de acuerdo sobre la importancia del tema desde el punto de vista laboral y los derechos colectivos.²¹

Otras acciones que destacan en esta línea de acción es la Mesa Migrante Regional Metropolitana Poniente, la cual a nivel local constituyó una de las primeras instancias de trabajo entre el gobierno, la sociedad civil y organización de trabajadores en Chile, con la finalidad de difundir los derechos laborales de los trabajadores inmigrantes a través de talleres de sensibilización y capacitación con la participación de funcionarios de la Dirección del Trabajo y dirigentes sindicales. (OIT, 2017)

El diseño y ejecución de este programa resulta demostrativo de una serie de políticas y acciones estatales con la finalidad de incrementar las competencias de los funcionarios frente a la realidad migratoria actual y mejorar la prestación de servicios, así como el acceso a bienes por parte de esta población, además de la promoción de colaboración entre organismos del Estado y la producción de estadísticas basadas en registros administrativos sobre este grupo, en un esfuerzo por contar con información actualizada y pertinente para la toma de decisiones en el ámbito de políticas públicas.

20 Se trata de un total de diez componentes: 1. Sistema de acopio con información sistematizada por otras instituciones sobre migración disponible; 2. Protocolos de coordinación con otras instituciones públicas y privadas involucradas firmados; 3. Dimensión migrante incorporada en la Encuesta Laboral (Encla); 4. Módulo migrante en el Programa de formación de competencias de la Escuela Técnica de Formación de la Dirección del Trabajo; 5. Programa de capacitación especializada por año para incrementar competencias sobre el tema migratorio; 6. Módulo de formación específico sobre regularización migratoria; 7. Protocolos de coordinación con instituciones públicas involucradas en la regularización firmados; 8. Sistema de registro e información institucional contiene al usuario extranjero; 9. Mecanismos de equidad de la DT hacia el trabajo migrante; 10. Información jurídica sobre trabajo migratorio disponible.

21 *"Mesa sindical hace propuestas a favor de los trabajadores migrantes"* nota de prensa Dirección del Trabajo en: <https://www.dt.gob.cl/portal/1627/w3-article-114631.html>

COMENTARIOS FINALES

- De algún modo, el mundo de trabajo siempre se ha vinculado a los fenómenos migratorios, en mayor o menor medida. Los desafíos sobre los cambios en el trabajo y su relación con la movilidad humana global es hoy un tema prioritario tanto en la agenda internacional, como local. Nuestro país, no ajeno a esta diversa y dinámica realidad, requiere avanzar en el conocimiento de sus características y especificidades para dar las respuestas a este desafío como sociedad.
- La información disponible sobre la inmigración reciente al país muestra la predominancia de motivos laborales en la decisión de las personas para llegar al país, relevando la centralidad del trabajo como foco de análisis y reflexión. Por esto, esta primera parte se introdujo en un aspecto específico en la relación trabajo y migración reciente, entregando algunos elementos básicos como marco de referencia contextual y normativo.
- Las características del empleo inmigrante pueden mostrar similitudes o diferencias entre trabajadores nacionales y extranjeros. Sin embargo, respecto de sus derechos laborales la norma laboral no hace distinción según nacionalidad, más allá de la condición migratoria de las personas que trabajan en Chile, siendo una obligación para el empleador su cumplimiento legal.
- El status migratorio que posibilita el permiso de trabajo para un extranjero resulta determinante para las posibilidades de conseguir un empleo formal. Aun cuando las partes de la relación laboral (trabajador y empleador) muestren voluntad y acuerdo para celebrar un contrato de trabajo, de modo general, si el trabajador no cuenta con la residencia definitiva o un permiso de trabajo, no puede iniciar una actividad laboral. Si un trabajador es contratado sin esta autorización, su empleador resulta ser infractor.
- Para garantizar el cumplimiento de la ley y el resguardo de los derechos laborales de todos los trabajadores sin distinción es necesario no sólo la existencia de un marco regulatorio actualizado e integral, sino además instituciones eficientes que velen por resguardar estos derechos y relaciones laborales fundadas en la dignidad y en el respeto de las personas.
- La Dirección del Trabajo cumple un rol clave en la cautela del cumplimiento normativo laboral, realizando acciones inspectivas inspiradas en los principios del derecho del trabajo para el conjunto de los trabajado-

res. Este organismo ha desplegado estrategias, políticas y acciones con el objetivo de fortalecer las competencias institucionales para resguardar los derechos laborales de trabajadores migrantes, en un esfuerzo conjunto con otras entidades públicas, así como por parte de la sociedad civil.

- Una sociedad que valora y respeta los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras, busca asegurar un piso mínimo de condiciones de trabajo decente, de ahí la importancia de una institucionalidad laboral vigilante del cumplimiento de la ley.
- Teniendo en vista este marco de referencia de contexto y normativo, resta por avanzar en el conocimiento en aspectos específicos en esta materia. La existencia de un marco regulatorio laboral que no distingue según la nacionalidad del trabajador no asegura en la práctica que no se vulneren derechos por parte de la empresa. De ahí la necesidad de analizar la información disponible sobre el comportamiento de las empresas ante este grupo específico de trabajadores y conocer la magnitud de estas vulneraciones.

BIBLIOGRAFÍA

- Acevedo, P., Cobos, M., Didier, M. (2018) Derechos de las y los trabajadores migrantes: Estándares internacionales, legislación comparada y perspectivas en Chile. Observatorio Ciudadano.
- Amode, N., Rojas, N. y Vásquez, J. (2015). “Racismo y matrices de “inclusión” de la migración haitiana en Chile: elementos conceptuales y contextuales para la discusión”. Polis, Revista Latinoamericana, Volumen 14, N° 42, Santiago de Chile.
- Bravo, J. y Urzúa, S. (2018). “Inmigrantes: Empleo, capital humano y crecimiento”. Informe Laboral, Clapes UC. Documento de Trabajo N° 48. Santiago de Chile.
- Bravo, J. (2018) “Drásticos cambios en la procedencia de trabajadores inmigrantes durante el último año”. Informe Laboral. Clapes UC. Santiago de Chile.
- _____ (2017a) Impactos económicos de la inmigración en Chile en un contexto de envejecimiento de la población. Informe Laboral, Clapes UC. Santiago de Chile.
- _____ (2017b). Inmigración: Educación, Capital Humano y Empleo. Presentación en el Seminario: “Migración: cambiemos la mirada”, organizado por el Centro Latinoamericano de Políticas Económicas y Sociales de la Universidad Católica (Clapes UC), realizado el 28 Noviembre 2017. Santiago de Chile
- _____ (2016). “Análisis del empleo migrante en Chile”, Informe Laboral, Clapes UC. Santiago de Chile.
- Cano, M., Soffia, M. y Martínez, M. (2009) Conocer para legislar y hacer política: los desafíos de Chile ante un nuevo escenario migratorio. CEPAL - Serie Población y desarrollo No 88. Celade –Cepal. Santiago de Chile, julio de 2009
- Díaz, E. y Gálvez, T. (2015) “Taller informalidad laboral: más trabajadores productivos sin protección laboral. Parte 2”. Unidad Taller de Coyuntura, Departamento de Estudios, Dirección del Trabajo. Diciembre 2015

- DEM (2017). Población migrante en Chile. Reportes migratorios. Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Santiago de Chile, Octubre de 2017.
- Dirección del Trabajo (2018). Informe "Planificación anual institucional 2018". Departamento de Gestión y Desarrollo. Dirección del Trabajo. Febrero de 2018.
- _____ (2017a). "Informe sobre legislación y pronunciamientos jurídicos relacionados con el trabajo de migrantes". Documento preparado por el Departamento Jurídico de la Dirección del Trabajo. Disponible en: <http://www.dt.gob.cl/portal/1626/w3-article-113671.html>
- _____ (2017b) "Trabajadores Migrantes". Centro de consultas Dirección del Trabajo. Disponible en: <http://www.dt.gob.cl/portal/1628/w3-propertyvalue-161036.html>
- Erazo, X., Esponda, J. y Yaksic, M. (2016). Migración y Derechos Humanos: mediación social intercultural en el ámbito local. LOM ediciones. Santiago de Chile, 2016.
- Fundación Instituto de la Mujer. (2018) Guía de apoyo "soy migrante, tengo derechos. Fundación Instituto de la Mujer. Santiago de Chile, enero de 2018.
- Galaz, C., Poblete, R. y Frías, C. (2017) Políticas públicas e inmigración. ¿Posibilidades de inclusión en Chile? Editorial Universitaria. Santiago de Chile, 2017.
- INE (2018). Resultados Censo 2017. Instituto Nacional de Estadísticas. Santiago, Abril de 2018
- INE- DEM, 2018. "Estimación de Personas Extranjeras Residentes en Chile al 31 de Diciembre 2018". Presentación Instituto Nacional de Estadísticas (INE) y Departamento De Extranjería Y Migración (DEM). <https://www.extranjeria.gob.cl/media/2019/02/Presentación-Extranjeros-Residentes-en-Chile.-31-Diciembre-2018.pdf>
- Leiva, S., Mansilla, M., Comelin, A. (2017) Condiciones laborales de migrantes bolivianas que realizan trabajo de cuidado en Iquique. Si Somos Americanos. Revista de Estudios Fronterizos, pp. 11-37.
- López, A. M. (2005). Inmigrantes y Estados: la respuesta política a la cuestión migratoria. Editorial Anthropos, Barcelona.
- MDS (2018). Encuesta de Caracterización Socioeconómica Nacional 2017. (Casen 2017) Ministerio de Desarrollo Social. Santiago, 2015.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2006) Preguntas frecuentes sobre el enfoque de derechos humanos en la cooperación para el desarrollo. Oficina del Alto Comisionado de Las Naciones Unidas para Los Derechos Humanos. Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2006.

- OIM (2017). World Migration Report 2018. International Organization for Migration (IOM). Ginebra, Suiza.
- OIT (2017) La Migración laboral en la agenda de trabajo decente de la OIT, Buenas prácticas y lecciones aprendidas en Chile / Carina Lupica. 1ª. ed. Santiago, Organización Internacional del Trabajo, Octubre 2017.
- ONU (2017) Trends in International Migrant Stock: The 2017 revision. (United Nations database) United Nations, Department of Economic and Social Affairs. Population Division, 2017
- Stefoni, C. y Stang, F. (2017). La construcción del campo de estudio de las migraciones en Chile: notas de un ejercicio reflexivo y autocrítico. Íconos - Revista de Ciencias Sociales, 0(58), 109-129.
- Stefoni, C., Leiva, S. y Bonhomme M. (2017). Migración internacional y precariedad laboral. El caso de la industria de la construcción en Chile. REMHU, Rev. Interdisciplinaria de Mobildade Humana Brasília, v. 25, n. 49, Abril 2017, p. 95-112.
- Thayer, L. (2011) "Condiciones y desafíos para la construcción de una política de reconocimiento y la inclusión de los migrantes en Chile". En: Rojas, N. y Vicuña (2011). Migración y Trabajo. Estudio y propuestas para la inclusión sociolaboral de migrantes en Arica. OIM – Servicio Jesuita Migrante.
- Valenzuela, Riveros, Palomo, Araya, Campos, Salazar y Tavie (2018) Integración laboral de los inmigrantes haitianos, dominicanos y colombianos en Santiago de Chile. Antropologías del Sur, [S.I.], v. 1, n. 2, p. 101-121, ene. 2018.

FUENTES NORMATIVAS Y ADMINISTRATIVAS

- Ley Orgánica D.F.L. N° 2 (30.05.1967) del Ministerio del Trabajo y Previsional Social, "Dispone la reestructuración y fija funciones de la Dirección del Trabajo". Santiago de Chile. Disponible en: <http://bcn.cl/1uzwj>
- Ley N° 20.507 (01.04.2011) Ministerio del Interior y Seguridad Pública, "Tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal". Disponible en: <http://bcn.cl/1v15w>
- Ley N° 20.050 (26-08-2005), que Reforma la Constitución Política de 1980, entre otras materias regula materias de nacionalidad Artículo 10 y 11.
- Decreto Ley N°1.094 (14.07.1975) del Ministerio del Interior, "Establece normas sobre extranjeros en Chile". Disponible en: <http://bcn.cl/1uvtv>
- Decreto Ley N° 3.501 de 1981 (04.11.1980) del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, "Fija nuevo sistema de cotizaciones previsionales y de-

roga disposiciones legales que indica". Santiago de Chile. Disponible en: <http://bcn.cl/1vbxt>

- Decreto presidencial N°1.393 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, "Crea Consejo de Política Migratoria"; Subsecretaría del Interior. Publicado el 11.07.2014. Disponible en: <http://bcn.cl/20yc4>
- Código del Trabajo. Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2002, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo. Publicado el 16-01-2003.
- Circular N°111. (11.07.2005) Modifica procedimiento especial de fiscalización de la Informalidad Laboral. Departamento Inspección. Dirección del Trabajo.
- Circular N°46 (14.04.2015) Modifica procedimiento especial de fiscalización para trabajadores extranjeros y procedimientos ad hoc en casos de indicios de tráfico ilícito de migrantes y/o trata de personas. Departamento Inspección. Dirección del Trabajo.

